На правах рукописи

Кучина Юлия Александровна

ОСОБЕННОСТИ ПРАВОВОГО РЕГУЛИРОВАНИЯ ТРУДА РАБОТНИКОВ, РАБОТАЮЩИХ У РАБОТОДАТЕЛЕЙ – ФИЗИЧЕСКИХ ЛИЦ

Специальность 12.00.05 — трудовое право;
право социального обеспечения

Автореферат
диссертации на соискание ученой степени
кандидата юридических наук

Екатеринбург — 2005

Диссертация выполнена на кафедре трудового права Уральской государственной юридической академии

Научный руководитель:	доктор юридических наук, профессор **Головина Светлана Юрьевна**
Официальные оппоненты:	доктор юридических наук, профессор, заслуженный работник высшей школы РФ **Бутров Леонид Юрьевич;** кандидат юридических наук, доцент **Дубинский Дмитрий Рудольфович**
Ведущая организация:	Ярославский государственный университет имени П.Г. Демидова

Защита состоится 20 октября 2005 года в 14:00 часов на заседании диссертационного совета Д 212.282.02 в Уральской государственной юридической академии по адресу: 620066, г. Екатеринбург, ул. Комсомольская, 21, зал заседаний совета.

С диссертацией можно ознакомиться в библиотеке Уральской государственной юридической академии.

Автореферат разослан 17 сентября 2005 года.

Ученый секретарь диссертационного совета
доктор юридических наук, профессор **С. Ю. Головина**

2006-4
12892

2172398

ОБЩАЯ ХАРАКТЕРИСТИКА РАБОТЫ

Актуальность темы исследования. Целью регулирования трудовых отношений и отношений, непосредственно связанных с трудовыми, является создание условий труда, обеспечивающих равенство прав и возможностей для всех работников. Вместе с тем впервые в ст. 1 Трудового кодекса РФ заявлено, что целью трудового законодательства является защита прав и интересов не только работников, но и работодателей.

Для того чтобы указанные цели были воплощены в жизнь, необходимо создание правовых норм, которые смогли бы обеспечить оптимальное согласование интересов сторон трудового договора. Попытка достижения баланса интересов работников и работодателей прослеживается в современном трудовом законодательстве, где наряду с общими нормами, распространяющимися на всех работников, существуют особые правила, регулирующие труд отдельных категорий работников.

Впервые Трудовой кодекс РФ отнес к ним работников, работающих у работодателей — физических лиц, посвятив особенностям их труда главу 48. Кодекс законов о труде РФ официально еще в 1998 г. признал возможность физических лиц выступать в роли работодателей, однако указать, что трудовые отношения с данной категорией работодателей обладают своеобразием, законодатель решился только в 2001 г.

До сих пор в науке трудового права не было оказано должного внимания теоретическим проблемам, связанным с правовым статусом работодателей — физических лиц и особенностям трудовых отношений с их участием. Связано такое невнимание к работодателям — физическим лицам в том числе с тем, что изначально советское трудовое право было ориентировано на обслуживание интересов производства. Сфера услуг для удовлетворения личных бытовых потребностей долгое время считалась проявлением эксплуатации человека. Постановление Госкомтруда СССР и Секретариата ВЦСПС от 28 апреля 1987 г. № 275/13-76, утвердившее Положение об условиях труда лиц, работающих у граждан по договорам, отчасти решило проблему.

Заниматься предпринимательской деятельностью также было запрещено вплоть до принятия в 1990 г. Закона РСФСР «О предприятиях и предпринимательской деятельности», а с 1994 г., в связи с принятием части первой Гражданского кодекса РФ, при желании предпринимателя использовать наемный труд, исчезла необходимость регистрировать предприятие в качестве юридического лица.

Именно потому, что в течение длительного периода времени отсутствовала традиция правового регулирования труда работников, работающих у работодателей — физических лиц, Трудовой кодекс РФ не смог в полной мере удовлетворить потребности современного рынка труда и должным образом регламентировать трудовые отношения между работником и работодателем — физическим лицом. Специалисты в области трудового права отмечают, что ныне действующая глава 48 Трудового кодекса РФ свидетельствует о сни-

РОС. НАЦИОНАЛЬНАЯ
БИБЛИОТЕКА
С.Петербург
09 300 365

жении уровня правовой защищенности работника, работающего у работодателя — физического лица[1]. Объяснить это можно, как минимум, двумя просчетами законодателя. Во-первых, нормы, предусматривающие довольно существенные ограничения общих правил, распространяются на всех работодателей — физических лиц, использующих труд работников как в целях осуществления предпринимательской деятельности, так и в личном потребительском хозяйстве. Во-вторых, в ряде статей законодатель как будто забывает о том, что не только юридические, но и физические лица могут использовать наемный труд, и распространяет действие правовых норм исключительно на юридических лиц, используя термин «организация».

Представляется необходимым пересмотреть концептуальные подходы к правовой регламентации трудовых отношений между работниками и работодателями — физическими лицами, восполнить выявившиеся в процессе правоприменения главы 48 Трудового кодекса РФ пробелы, исключить необоснованные противоречия между общими и специальными нормами, составляющими правовую базу исследуемого института трудового права.

Все вышесказанное предопределило выбор темы настоящего исследования и свидетельствует об ее актуальности.

Цели и задачи исследования. Основной целью диссертационного исследования является изучение статуса физических лиц как работодателей с выявлением особенностей, присущих трудовым отношениям с их участием, а также разработка предложений по повышению эффективности правового регулирования труда работников, заключивших трудовые договоры с названными работодателями.

Исходя из цели представляется необходимым решение ряда задач. Следует:

1) определить, в каких случаях физические лица могут выступать в качестве работодателей;

2) решить вопрос о трудовой правосубъектности работодателей — физических лиц;

3) дать оценку нормам, закрепляющим особенности регулирования трудовых отношений с участием работодателей — физических лиц;

4) выработать практические предложения по совершенствованию правового регулирования труда работников, работающих у работодателей — физических лиц.

Объектом исследования являются трудовые отношения и отношения, непосредственно связанные с трудовыми, сторонами которых выступают работники и работодатели — физические лица.

Предмет исследования составляют нормы основных институтов трудового права, как общей, так и особенной части (трудовые отношения, источники

---

[1] Молодцов М. В., Головина С. Ю. Трудовое право России: Учебник для вузов. — М : Издательство «НОРМА», 2003. — С. 551.

трудового права, трудовой договор, материальная ответственность, дисциплина труда, трудовые споры), отражающие специфику правового положения работников, заключивших трудовые договоры с работодателями — физическими лицами.

Методологическая база диссертационного исследования. В процессе диссертационного исследования использовались историко-правовой, формально-логический, сравнительно-правовой, диалектический методы исследования.

Теоретической основой диссертационного исследования послужили научные работы таких ученых, как Н. Г. Александров, Д. Р. Акопов, К. М. Варшавский, Л. Я. Гинцбург, С. Ю. Головина, К. Н. Гусов, С. А. Иванов, И. Я. Киселев, М. И. Кучма, М. В. Лушникова, В. И. Миронов, М. В. Молодцов, Г. А. Рогалева, Г. С. Скачкова, Е. Б. Хохлов, Л. А. Чиканова, С. Ю. Чуча, А. М. Эрделевский и других правоведов.

Информационная база. В качестве информационной базы использовались международно-правовые документы, Конституция Российской Федерации, законодательство Российской Федерации и субъектов Российской Федерации, действующее трудовое законодательство стран СНГ, правоприменительная практика судов общей юрисдикции, статистические данные, опубликованные в периодической печати и в интернет-источниках.

Научная новизна диссертационного исследования определяется тем, что оно представляет собой первое комплексное монографическое исследование правовых проблем, связанных с регламентацией трудовых отношений с участием особого субъекта — работодателя — физического лица.

На защиту выносятся следующие теоретические выводы и практические предложения:

1. В целях уточнения специфики правового регулирования трудовых отношений представляется возможным разделить работодателей — физических лиц на 3 группы:

а) граждане, привлекающие работников по трудовым договорам для обслуживания личного потребительского хозяйства;

б) граждане, использующие труд работников в целях осуществления предпринимательской деятельности;

в) граждане, использующие труд других лиц на основании трудового договора для обеспечения осуществления своей профессиональной деятельности.

2. В Трудовом кодексе РФ необходимо установить, что трудовая правосубъектность физического лица как работодателя, по общему правилу, возникает при наступлении полной гражданской дееспособности по достижении 18-летнего возраста и при отсутствии факта признания его судом недееспособным либо ограниченно дееспособным. Приобретение полной дееспособности до достижения 18-летнего возраста в случае вступления в брак (ст. 21 Гражданского кодекса РФ) либо в связи с эмансипацией (ст. 27 Гражданского кодекса РФ), а также регистрация в качестве индивидуального предпринимателя лица по до-

стижении им возраста 14 лет при отсутствии дееспособности в полном объеме для трудового права значения иметь не должны. Лица, нуждающиеся в использовании труда работников для обеспечения осуществления своей профессиональной деятельности, могут выступать в качестве работодателей с момента приобретения профессионального статуса в установленном законом порядке.

3. Нормы главы 48 ТК РФ должны в полном объеме распространяться на работников, которые состоят в трудовых отношениях с работодателями — физическими лицами, не использующими наемный труд в целях получения прибыли. Отдельные особенности, возникающие в процессе трудовой деятельности у лиц, использующих наемный труд для эффективного осуществления профессиональной деятельности, следует отразить в специальных законах, посвященных этим субъектам. Что же касается индивидуальных предпринимателей, то ряд положений главы 48 ТК РФ должен распространяться на них только при условии, что численность работников составляет не более 10 человек. При превышении установленной предельной численности работающих трудовые отношения с участием индивидуальных предпринимателей должны регулироваться общими нормами трудового законодательства.

4. Поскольку регистрация трудовых договоров в органах местного самоуправления является отличительной чертой оформления трудовых отношений с работодателями — физическими лицами, требуется принятие на федеральном уровне нормативного акта, определяющего порядок такой регистрации. Необходимо внести изменения в ч. 3 ст. 303 Трудового кодекса РФ, предусмотрев в ней регистрацию не только заключенных при приеме на работу трудовых договоров, но и вносимых в них изменений и дополнений, а также регистрацию прекращения трудовых договоров, причем регистрация должна носить уведомительный характер. Также следует указать, что при неисполнении работодателем — физическим лицом данной обязанности работник самостоятельно может совершить указанные действия по регистрации в органах местного самоуправления.

5. Безоговорочный запрет на внесение записей в трудовые книжки работников, а также их оформление работникам, поступающим на работу впервые, должен быть распространен только на граждан, нанимающих домашних работников. Лиц, использующих чужой труд для обеспечения осуществления своей профессиональной деятельности, и индивидуальных предпринимателей в части ведения трудовых книжек следует приравнять к работодателям — юридическим лицам (организациям). Для этого необходимо внести изменения в ст. ст. 66 и 309 Трудового кодекса РФ.

6. В Трудовом кодексе РФ после слов «локальные нормативные акты» целесообразно исключить слово «организации», с тем чтобы работодатели имели равные возможности в сфере локального регулирования. Однако обязать принимать локальные нормативные акты в случаях, когда законодатель прямо говорит, что правовое регулирование определенного явления должно осуществляться в локальном порядке, есть

смысл только работодателей — индивидуальных предпринимателей, число работающих у которых составляет более 10 человек. Также работодатели — физические лица, за исключением граждан, нанимающих домашних работников, должны издавать документы по учету кадров либо в произвольной форме, либо скорректировав утвержденные постановлением Госкомстата России от 5 января 2004 г. № 1 унифицированные формы первичной учетной документации по учету труда и его оплаты.

7. Если работодатели — физические лица нанимают работников не в целях осуществления предпринимательской деятельности, они должны иметь возможность заключать срочные трудовые договоры без каких-либо ограничений. То же самое относится и к работодателю — индивидуальному предпринимателю, но с одним условием: число работающих у него не должно превышать установленного предела. В противном случае для заключения срочных трудовых договоров необходимо наличие особого характера работы или условий ее выполнения.

8. Изменение существенных условий трудового договора у работодателей — физических лиц, использующих наемный труд не в целях получения прибыли, не связано с изменением организационных или технологических условий труда и не требует согласия работника, за исключением условия о его трудовой функции.

Если же в качестве работодателя выступает индивидуальный предприниматель, то изменение существенных условий трудового договора должно быть связано с причинами экономического, технологического или организационного характера. О предстоящих изменениях работники предупреждаются не менее чем за 14 календарных дней, но, в случае их несогласия работать в измененных условиях, работодатель — индивидуальный предприниматель не обязан предлагать им другую работу. Исключение составляют индивидуальные предприниматели, число работников которых составляет более 10 человек — они должны выполнять требования ст. 73 ТК РФ в части предложения работникам перевода на другую работу.

Чтобы работодатель мог уволить работника, не согласного на изменение существенных условий его трудового договора, необходимо п. 7 ст. 77 Трудового кодекса РФ дополнить ссылкой на ст. 306 Трудового кодекса РФ.

9. В трудовые договоры с работодателями — индивидуальными предпринимателями могут включаться дополнительные основания их прекращения при условии, что они связаны с объективными производственными потребностями предпринимателя.

10. Часть 2 ст. 307 Трудового кодекса РФ необходимо изложить следующим образом: «Сроки предупреждения об увольнении, а также случаи и размеры выплачиваемых при прекращении трудового договора выходного пособия и других компенсационных выплат определяются трудовым договором. В случае отсутствия необходимого регулирования по данному вопросу в трудовом договоре, а также в случае, когда работодателем является индивидуальный предпри-

ниматель и число его работников составляет более 10 человек, на работников распространяются гарантии и компенсации, предусмотренные настоящим Кодексом для прекращения трудового договора по аналогичным основаниям».

11. Необходимо разрешить рассмотрение индивидуального трудового спора, возникшего между работником и работодателем — индивидуальным предпринимателем, не только в судебном порядке, но и в комиссии по трудовым спорам.

Научная и практическая значимость диссертационного исследования. В диссертации обосновываются и выносятся на защиту теоретические положения, направленные на совершенствование правового регулирования трудовых отношений с участием работодателей — физических лиц, а также сформулированы практические предложения по внесению изменений и дополнений в Трудовой кодекс РФ.

Основные положения диссертационного исследования могут быть использованы в учебном процессе при чтении лекций, проведении семинарских занятий в высших учебных заведениях, а также при составлении учебных программ и учебных пособий по трудовому праву.

Апробация результатов диссертационного исследования. Диссертация выполнена и обсуждена на кафедре трудового права Уральской государственной юридической академии. Основные положения исследования доложены на научно-практических конференциях: «Актуальные проблемы права России и стран СНГ» (Южно-Уральский государственный университет, 2005 г.); «Сравнительное правоведение и проблемы современной юриспруденции» (Уральская государственная юридическая академия, 2005 г.), а также использовались автором при проведении семинарских занятий в Уральской государственной юридической академии.

Положения диссертации нашли отражение в опубликованных автором работах.

Структура работы. Диссертация состоит из введения, трех глав, объединяющих 8 параграфов, заключения, списка использованных нормативных правовых актов и литературных источников.

СОДЕРЖАНИЕ РАБОТЫ

Во **введении** обосновывается актуальность выбранной темы, определяются ее научная новизна и практическая значимость, предмет, цели и задачи исследования.

Глава первая «Правовой статус работодателей — физических лиц» посвящена изучению содержания понятия «работодатель — физическое лицо», а также особенностям правового статуса отдельных категорий физических лиц, которые могут выступать в трудовых отношениях в роли работодателей.

В **первом параграфе** коротко освещается история появления в трудовом праве такой категории, как физическое лицо в качестве работодателя, исследуется содержание понятия «работодатель — физическое лицо», а также выявляются основные проблемы, стоящие перед теорией и практикой на современном этапе в части регулирования труда работников, работающих у работодателей — физических лиц.

Как отмечали С. А. Иванов, Р. З. Лившиц и Ю. П. Орловский, выявление факторов, определяющих дифференциацию, может подсказать и новые направления в развитии трудового законодательства[2]. Подтверждением тому стал Трудовой кодекс РФ, в котором в качестве нового основания для дифференциации выступает особенность работодателя как участника трудового правоотношения. В частности, в главе 48 нашли отражение нормы, распространяющиеся на работников, заключивших трудовые договоры с работодателями — физическими лицами.

Диссертант отмечает, что для трудового права России работодатели — физические лица не являются совершенно незнакомым правовым явлением — и фабричное законодательство Российской империи, и Кодексы законов о труде РСФСР 1918 и 1922 гг. разрешали некоторым физическим лицам выступать в роли работодателей. Однако следует признать, что в советский период трудовые отношения с участием граждан — работодателей занимали ничтожное место в общем балансе труда. Ситуация изменилась в начале 90-х гг., когда работодателями были признаны главы крестьянских (фермерских) хозяйств и нотариусы, занимающиеся частной практикой. Официально же в Кодексе законов о труде РФ физические лица получили признание в качестве работодателей только в 1998 г., но их правовое положение фактически было приравнено к работодателям — юридическим лицам.

О реальном приобретении особого статуса данными субъектами можно говорить лишь в связи с принятием в конце 2001 г. Трудового кодекса РФ и закреплением в нем отдельной главы 48 «Особенности регулирования труда работников, работающих у работодателей — физических лиц». В то же время, как отмечается в диссертации, законодатель не сформировал исчерпывающего представления о физическом лице как работодателе, в подтверждение чего приводятся следующие доводы.

Во-первых, в Трудовом кодексе РФ не говорится о том, в каких именно случаях физические лица могут быть работодателями. В научной литературе также не выработана единая позиция по данному вопросу. Представляется, что работодателей — физических лиц можно разделить на 3 группы:

а) граждане, привлекающие работников по трудовым договорам для обслуживания личного потребительского хозяйства;

---

[2] Иванов С. А., Лившиц Р. З., Орловский Ю. П. Советское трудовое право: вопросы теории. — М.: Изд-во «Наука», 1978. — С. 322.

б) граждане, использующие труд работников в целях осуществления предпринимательской деятельности;

в) граждане, использующие труд других лиц на основании трудового договора для обеспечения осуществления своей профессиональной деятельности.

Во-вторых, в Трудовом кодексе РФ оставлен без внимания вопрос о трудовой правосубъектности работодателей — физических лиц, поэтому правосубъектность работодателей определяется на основании общих норм гражданского права. Диссертант полагает, однако, что должно существовать особое отраслевое регулирование данного вопроса, в связи с чем в Трудовом кодексе РФ необходимо установить, что трудовая правосубъектность физического лица как работодателя, по общему правилу, возникает при наступлении полной гражданской дееспособности по достижении 18-летнего возраста и при отсутствии факта признания его судом недееспособным либо ограниченно дееспособным. Приобретение полной дееспособности до достижения 18-летнего возраста в случае вступления в брак (ст. 21 Гражданского кодекса РФ) либо в связи с эмансипацией (ст. 27 Гражданского кодекса РФ), а также регистрация в качестве индивидуального предпринимателя лица по достижении им возраста 14 лет при отсутствии дееспособности в полном объеме для трудового права значения иметь не должны. Лица, нуждающиеся в использовании труда работников для обеспечения осуществления своей профессиональной деятельности, могут выступать в качестве работодателей с момента приобретения профессионального статуса в установленном законом порядке.

Наконец, особенности регулирования трудовых отношений с участием работодателей — физических лиц, содержащиеся в главе 48 Трудового кодекса РФ, также требуют переоценки, поскольку законодатель не учел специфики труда и возникающих по этому поводу отношений в зависимости от целей найма работников физическим лицом. Именно поэтому необходимо провести дальнейшую дифференциацию регулирования труда работников и выявить особенности их труда, которые действительно характерны для работы у определенного вида работодателей — физических лиц, а также уточнить сферу действия правовых норм, которые по своей сути должны распространяться на всех работодателей без исключений, а по смыслу сегодняшних формулировок, распространяются только на работодателей — юридических лиц.

Во втором параграфе анализируются особенности правового статуса граждан, привлекающих работников по трудовым договорам для обслуживания личного потребительского хозяйства.

С полной уверенностью можно утверждать, что заинтересованность в использовании чужого труда в личном домашнем хозяйстве существовала всегда. Неслучайно поэтому в России значительное количество норм первых законов о личном найме было посвящено именно регулированию домашних услуг. Подтверждением тому являются глава «Личный наем» тома X Свода гражданских законов Российской Империи 1832 г., проект «Устава о личном найме рабочих и прислуги» 1871 г. В советское время Кодексы законов о труде РСФСР 1918

и 1922 гг. закрепили общую фразу о возможности частных лиц, применяющих чужой труд за вознаграждение, выступать в качестве нанимателей, а в 1926 г. появился термин «домашние работники», использующийся до сих пор. 28 апреля 1987 г. постановлением Госкомтруда СССР и Секретариата ВЦСПС было утверждено Положение об условиях труда лиц, работающих у граждан по договорам, нормы которого в настоящее время, в силу ст. 423 ТК РФ, подлежат применению лишь в части, не противоречащей Трудовому кодексу РФ.

Домашними работниками, по действующему законодательству, являются физические лица, работающие у граждан на основании трудовых договоров, чей труд применяется для выполнения работ в домашнем хозяйстве граждан, для оказания им технической помощи в литературной и иной творческой деятельности, других видов услуг, поэтому некорректно говорить о том, что граждане вступают в трудовые отношения с работодателями — физическими лицами для обслуживания принадлежащей последним собственности. Законодатель не ставит возможность найма домашних работников в зависимость от каких-либо причин, однако работодатели не должны использовать труд домашних работников в целях извлечения прибыли, поскольку в противном случае им необходимо зарегистрироваться в качестве индивидуальных предпринимателей.

В работе также анализируется вопрос о гражданстве работодателей, желающих использовать труд домашних работников, так как в соответствии со ст. 11 ТК РФ на территории Российской Федерации трудовое законодательство распространяется, в частности, на трудовые отношения иностранных граждан, лиц без гражданства, если иное не предусмотрено федеральным законом или международным договором РФ. При этом не совсем понятно, имеются в виду трудовые отношения иностранных граждан, лиц без гражданства только в качестве работников или же как в качестве работников, так и в качестве работодателей. Ст. 13 Федерального закона от 25 июля 2002 г. № 115-ФЗ «О правовом положении иностранных граждан в Российской Федерации» (в ред. от 2 ноября 2004 г.) также не вносит ясность. Автор полагает, что при решении данного вопроса необходимо руководствоваться непосредственно нормами ч. 3 ст. 62 Конституции РФ и ст. 4 ФЗ № 115-ФЗ, которые устанавливают национальный режим как для иностранных граждан, так и для лиц без гражданства. Он предусматривает равенство данных субъектов в правах и обязанностях с российскими гражданами, за исключением случаев, предусмотренных федеральным законом или международным договором Российской Федерации. В отношении граждан, использующих труд домашних работников, такой закон на текущий момент не принят, что означает для граждан РФ, иностранных граждан и лиц без гражданства возможность нанимать домашних работников.

Диссертант полагает, что в случае, когда физическое лицо занимается поисками домашнего работника самостоятельно, такая схема трудоустройства зачастую оборачивается неформальной занятостью: привлечение к выполнению определенной работы работника происходит на основании только устной договоренности. Связано такое явление не только с незнанием законодательства и нежеланием обременять себя дополнительными обязанностями (это касается

как работодателя — физического лица, так и работника), но и с объективной невозможностью выполнения некоторых положений законодательства на практике, о чем свидетельствует следующий пример.

В первую очередь решение о заключении трудового договора с домашним работником будет зависеть от личных качеств и особенностей претендента, от умения расположить к себе, вызвать доверие, и лишь потом будет оцениваться, обладает ли потенциальный работник необходимыми знаниями и умениями. Однако некоторые особенности человека, которые как раз и позволяют гражданину, желающему найти работника в домашнее хозяйство, оценить, подходит ли ему тот или иной претендент, напрямую не связаны с деловыми качествами работника, а значит, являются дискриминационными обстоятельствами. Одни из них Трудовой кодекс РФ (ст.ст. 3 и 64) прямо называет в качестве таковых (пол, возраст, отношение к религии, национальность, политические убеждения и так далее), другие же (доброжелательность, терпимость и так далее) могут рассматриваться как дискриминационные требования исходя из того, что не относятся к деловым качествам работника. Диссертант приходит к выводу, что в отношении домашних работников есть основания для установления некоторых исключений из общего правила. В силу разъяснений, данных в п. 10 постановления Пленума Верховного Суда РФ от 17 марта 2004 г. № 2 «О применении судами Российской Федерации Трудового кодекса Российской Федерации», под деловыми качествами работника следует, в частности, понимать способности физического лица выполнять определенную трудовую функцию с учетом имеющихся у него профессионально-квалификационных качеств (например, наличие определенной профессии, специальности, квалификации), личностных качеств работника (например, состояние здоровья, наличие определенного уровня образования, опыт работы по данной специальности, в данной отрасли). Автор согласен с мнением Л. А. Чикановой [3], критикующей данное разъяснение и считающей, что к личностным качествам работника относятся доброжелательность, организованность, общительность, терпимость. Именно они как неотъемлемая часть деловых качеств работника должны рассматриваться при приеме на работу для выполнения работ, для которых эти качества объективно необходимы. Выполнение обязанностей домашнего работника как раз и является примером такой работы.

Что же касается возраста, пола, вероисповедания, то, конечно, они не подпадают под понятие «деловые качества работника» хотя бы потому, что качествами не являются. Однако отсутствуют объективные факторы, которые бы позволили считать данные особенности человека, изъявившего желание стать домашним работником, признаками, его дискриминирующими. Напротив, именно потому, что отношения с участием домашних работников строятся на непосредственном общении, работники фактически включаются в семью, зачастую получая доступ к подробностям личной жизни своих работодателей,

---

[3] Чиканова Л. А. Права работников и работодателей при поступлении (приеме) на работу // Хозяйство и право. — 2004. — № 10. — С 16

последние должны иметь возможность при малейшем сомнении относительно претендента отказать в приеме на работу даже без объяснения причин отказа в письменной форме.

В **третьем параграфе** определяются особенности правового статуса индивидуальных предпринимателей как работодателей — физических лиц.

Статья 23 Гражданского кодекса РФ к предпринимательской деятельности граждан, осуществляемой без образования юридического лица, по общему правилу допускает применение правил, регулирующих деятельность коммерческих организаций. Именно поэтому периодически высказывается мнение, что индивидуального предпринимателя нельзя относить к категории работодателей — физических лиц. Автор критикует данную точку зрения, поскольку в соответствии с действующим гражданским законодательством понятие физического лица включает в себя понятие индивидуального предпринимателя — об этом свидетельствует название главы 3 Гражданского кодекса РФ — «Граждане (физические лица)». Гражданское законодательство в полном объеме определяет правовое положение участников гражданского оборота, а значит, не может автоматически распространяться на трудовые отношения, которые составляют предмет трудового права и к которым применяются нормы Трудового кодекса РФ.

В законодательстве не определены цели, для достижения которых работодатель — индивидуальный предприниматель может заключать трудовые договоры, поэтому необходимо внести в главу 48 ТК РФ, например, следующее уточнение: «Физические лица — субъекты предпринимательской деятельности вправе использовать наемный труд. Это не исключает их права нанимать работников для обслуживания личного потребительского хозяйства».

Гражданин вправе заниматься предпринимательской деятельностью без образования юридического лица с момента государственной регистрации в качестве индивидуального предпринимателя, значит, именно с этого момента возникает трудовая правосубъектность работодателей — индивидуальных предпринимателей. В настоящий момент право на занятие предпринимательской деятельностью может быть реализовано гражданином по достижении им 14-летнего возраста при наличии удостоверенного в нотариальном порядке согласия родителей, усыновителей или попечителя — наличия полной дееспособности не требуется. В диссертации обосновывается необходимость предъявления к индивидуальным предпринимателям в сфере трудового права повышенных требований, что должно обеспечить защиту интересов работника как экономически более слабой, организационно зависимой и юридически подчиненной стороны трудового договора.

Во-первых, в большинстве случаев несовершеннолетние предприниматели не имеют собственного первоначального капитала – его им, как правило, предоставляют родители, поэтому вполне закономерно сомнение относительно наличия денежных средств, достаточных для выполнения обязанностей по выплате работникам в полном объеме и в установленные сроки заработной платы, выходных пособий, оплаты отпуска. Во-вторых, опасение также вызывает и возможность самостоятельно выступать истцом и ответчиком в суде:

в соответствии с ч. 3 ст. 37 Гражданского процессуального кодекса РФ, права, свободы и законные интересы несовершеннолетних в возрасте от 14 до 18 лет защищают в процессе их законные представители, и на суд возлагается обязанность только привлечь к участию в деле самих несовершеннолетних. Не представляется возможным воспользоваться нормами ч. 4 данной статьи, предусматривающей, в частности, что по делам, возникающим из трудовых отношений, подростки в возрасте от 14 до 18 лет вправе лично в суде защищать свои права, свободы и законные интересы в случаях, предусмотренных федеральным законом, поскольку в настоящий момент федеральный закон, который бы разрешил работодателям в возрасте от 14 до 18 лет (не будучи по достижении 16 лет эмансипированными или вступившими в брак) самостоятельно защищать свои интересы в суде, не принят. В-третьих, у индивидуальных предпринимателей в возрасте до 18 лет в большинстве случаев отсутствует собственное имущество, на которое в случае спора может быть обращено взыскание, а потому вопрос о возможности привлечения их к имущественной ответственности остается открытым. Наконец, трудовое законодательство не учитывает психофизиологические особенности организма работодателей в возрасте до 18 лет, поскольку сам статус работодателя предполагает повышенную моральную ответственность как за судьбу своих работников, так и членов их семей.

Таким образом, диссертант приходит к выводу, что индивидуальным предпринимателям должно быть предоставлено право выступать в качестве работодателей только по достижении 18-летнего возраста.

Глава 48 ТК РФ распространяется на индивидуальных предпринимателей независимо от количества нанятых ими работников. Это приводит к тому, что зачастую характер и условия выполнения трудовой функции работниками ничем не отличаются от работы в организации, однако индивидуальный предприниматель вправе не предоставлять им гарантии, установленные общими нормами трудового законодательства. Автор полагает, что ни запрет на использование наемного труда, ни уравнивание индивидуальных предпринимателей в трудовых отношениях с работодателями-организациями, ни причисление их к субъектам малого предпринимательства не смогут дать нужного результата. Оптимальным было бы введение критерия численности работников, например не более 10 человек (ориентиром выступает законодательство зарубежных стран и статистические данные России), при соблюдении которого индивидуальные предприниматели имели бы право на применение положений главы 48 ТК РФ. При превышении установленной численности работающих трудовые отношения с участием индивидуальных предпринимателей по общему правилу будут подчинены общим нормам трудового законодательства, а глава 48 ТК РФ будет применима лишь отчасти.

Автор особо останавливается на правовом положении главы крестьянского (фермерского) хозяйства, поскольку он в соответствии со ст. 23 ГК РФ также является индивидуальным предпринимателем. Вместе с тем Федеральный закон от 11 июня 2003 г. № 74-ФЗ «О крестьянском (фермерском) хозяйстве» устанавливает, что теперь само фермерское хозяйство осуществляет предпринимать-

скую деятельность без образования юридического лица. Более того, анализ полномочий его главы дает возможность считать, что, являясь индивидуальным предпринимателем, он уже не выступает в роли работодателя — физического лица. Теперь стороной трудового договора с нанимаемыми работниками должно стать непосредственно фермерское хозяйство.

Параграф четвертый посвящен выявлению особенностей правового статуса лиц, использующих чужой труд для обеспечения осуществления своей профессиональной деятельности.

Несмотря на то, что отдельные представители данной группы работодателей — физических лиц появились в начале 90-х гг., очень редко лиц, использующих чужой труд в целях осуществления профессиональной деятельности, признают в качестве самостоятельной группы работодателей — физических лиц, либо умалчивая об их существовании, либо относя к группе работодателей — индивидуальных предпринимателей. Диссертант полагает, что такая позиция ошибочна. Невозможно отрицать существование данных субъектов трудовых отношений потому, что большинство случаев найма данной категорией работодателей работников прямо указано в специальных законах. Относить же их к группе работодателей — индивидуальных предпринимателей тоже нецелесообразно, поскольку правовое положение данных субъектов как работодателей характеризуется существенной особенностью — труд работников используется не для получения доходов от предпринимательской деятельности (более того, многим из данных субъектов закон прямо запрещает заниматься предпринимательской деятельностью), а для прямого (помощники) или косвенного (обслуживающий персонал) содействия, помощи в деятельности профессиональной. Кроме того, некоторые работодатели данной группы заключают трудовые договоры со стажерами, и в данном случае преследуемая цель связана не только с помощью в профессиональных делах, но и с одновременным обучением работников, получением ими практических навыков, которые в дальнейшем позволят претендовать работникам на получение особого профессионального статуса.

Лица, нуждающиеся в труде работников для повышения эффективности своей профессиональной деятельности, могут выступать в качестве работодателей с момента приобретения профессионального статуса в установленном законом порядке. Регулирование трудовых отношений с участием данной группы работодателей ближе к работодателям — гражданам, нанявшим домашних работников, так как и те и другие используют наемный труд в целях, не связанных с предпринимательской деятельностью в полном смысле слова. Однако отдельные особенности, которые возникают в процессе трудовой деятельности у лиц, использующих наемный труд для осуществления профессиональной деятельности, необходимо отражать не в Трудовом кодексе РФ, а в отдельных федеральных законах, посвященных этим субъектам.

Нотариусы, занимающиеся частной практикой, нанимают обслуживающий персонал, но про возможность заключения трудовых договоров со стажерами и помощниками Основы законодательства Российской Федерации

о нотариате от 11 февраля 1993 г. № 4462-1 (в ред. от 2 ноября 2004 г.) умалчивают. Как показал анализ подзаконных нормативных актов, со стажерами трудовые договоры заключают орган юстиции или нотариальная палата. Что же касается помощника, то по отношению к нему работодателем выступает сам нотариус, занимающийся частной практикой. Данная норма должна найти прямое отражение в ст. 19 Основ законодательства Российской Федерации о нотариате.

Адвокаты, осуществляющие свою деятельность в форме адвокатского кабинета, могут принимать на работу на условиях трудового договора помощников и стажеров, и, хотя про возможность найма других работников в Федеральном законе от 31 мая 2002 г. № 63-ФЗ «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации» (в ред. от 20 декабря 2004 г.) ничего не говорится, диссертант считает, что при необходимости адвокат может привлечь и иных работников, например секретаря, машинистку, уборщицу, водителя.

Арбитражные управляющие в соответствии с Федеральным законом от 26 октября 2002 г. № 127-ФЗ «О несостоятельности (банкротстве)» (в ред. от 31 декабря 2004 г.) также могут выступать в качестве работодателей — физических лиц для обеспечения осуществления своих полномочий — им необходимы лица, которые помогли бы принять меры по защите имущества должника; анализировать его финансовое состояние; анализировать хозяйственную, инвестиционную деятельность должника и его положение на товарных или иных рынках; вести реестр требований кредиторов; выявлять признаки преднамеренного и фиктивного банкротства и так далее. В качестве недостатка закона диссертант называет отсутствие конкретизации о виде заключаемого договора с данными лицами и считает, что арбитражный управляющий имеет право заключать как гражданско-правовые, так и трудовые договоры и выбор вида договора, скорее всего, будет осуществляться в зависимости от существа, характера и объема требуемых работ или услуг.

Относительно статуса частных детективов в Законе РФ от 11 марта 1992 г. № 2487-1 «О частной детективной и охранной деятельности в Российской Федерации» (в ред. от 6 июня 2005 г.) также нет полной определенности: с одной стороны, частная детективная деятельность осуществляется предприятиями, а с другой стороны, закон говорит про отдельных физических лиц, обладающих статусом частного детектива, а значит, раз иное не установлено, имеющих возможность самостоятельно заниматься детективной деятельностью и, как следствие, выступать в роли работодателя, если им необходима помощь (например, в сборе и обработке информации, в выяснении данных об отдельных гражданах и так далее).

В **главе второй «Особенности трудовых правоотношений с участием работодателей — физических лиц»** анализируются отдельные особенности трудовых и непосредственно связанных с ними отношений с участием работодателей — физических лиц в части применения норм о содержании, изменении и прекращении трудового договора, материальной ответственности, дисциплины труда, трудовых споров.

В параграфе первом исследуются условия, составляющие содержание трудового договора с работодателем — физическим лицом.

По общему правилу, содержание трудового договора составляют существенные условия, перечисленные в ч. 2 ст. 57 Трудового кодекса РФ, и иные, включаемые в договор по соглашению сторон. Исключение составляют трудовые договоры, заключаемые работодателями — физическими лицами — в соответствии со ст. 303 ТК РФ любое условие, отраженное сторонами в трудовом договоре, признается существенным, однако диссертант предлагает дополнить данную статью указанием на то, что в письменный трудовой договор в обязательном порядке должны быть включены условия, предусмотренные ст. 57 Трудового кодекса РФ, поскольку в противном случае стороны вправе посчитать, что прямо указанные в законе условия не являются для них существенными, и оставить их без внимания.

В работе отмечается, что трудовая функция работающих у физических лиц определена нетрадиционным способом — как выполнение работы, не запрещенной законом. Получается, что в данном случае трудовая функция работника может не соответствовать требованиям отраслевых тарифно-квалификационных справочников и тарифно-квалификационных характеристик служащих, а работы, перечисленные в трудовом договоре, могут составлять содержание разных профессий и должностей, в связи с чем нормы о доплате за совмещение профессий (должностей) фактически не будут применяться.

Поскольку ст. 305 ТК РФ предусматривает, что продолжительность рабочей недели не может быть больше, чем установлено Трудовым кодексом РФ, то высказывается мнение, что работодатель — физическое лицо не может установить для своих работников суммированный учет рабочего времени[4]. Автор предполагает, что в данном случае смешиваются два понятия — продолжительность рабочего времени и учет рабочего времени, и доказывает, что суммированный учет рабочего времени не только может применяться в отношении тех работников, у которых нормальная продолжительность рабочего времени, но и должен быть применен при некоторых режимах и видах работ для обеспечения трудовых прав работника.

Диссертантом также высказано мнение, что работодатели — физические лица обязаны предоставлять работникам учебные отпуска, предусмотренные Трудовым кодексом РФ, однако они не должны нести обязанности относительно осуществления оплаты времени таких отпусков, ведь работники в данном случае освобождаются от работы не в связи с потребностями работодателей — физических лиц. Иное регулирование может быть предусмотрено в договорном порядке.

Возможность заключения срочных трудовых договоров работодателями — физическими лицами предусмотрена в ст.ст. 59 и 304 ТК РФ. В диссертации особое внимание уделено условиям, при которых за-

---

[4] Коршунова Т. Ю. Особенности регулирования трудовых отношений с участием работодателей — физических лиц // Справочник кадровика. — 2002. — № 8. — С. 16.

ключение срочных трудовых договоров будет правомерным: если работодатели — физические лица нанимают работников не в целях осуществления предпринимательской деятельности, они должны иметь возможность заключать срочные трудовые договоры без каких-либо ограничений. То же самое относится и к работодателю — индивидуальному предпринимателю, но с одним условием: число работающих у него не должно превышать установленного предела. В противном случае для заключения срочных трудовых договоров необходимо наличие особого характера работы или условий ее выполнения.

В трудовом договоре могут найти отражение любые другие условия, конкретизирующие и уточняющие взаимоотношения работника и работодателя — физического лица. Причем в случаях, когда законодатель допускает договорный способ определения условий трудового договора (основания его расторжения, сроки предупреждения об увольнении, размеры компенсационных выплат при увольнении), они могут снижать уровень прав и гарантий работников, установленный трудовым законодательством, что будет формально противоречить ч. 2 ст. 9 Трудового кодекса РФ. В этой связи полагаем возможным уточнить ст. 9 Трудового кодекса РФ, сформулировав правило следующим образом: «Трудовые договоры не могут содержать условий, снижающих уровень прав и гарантий работников, установленных трудовым законодательством, если иное не предусмотрено федеральным законом». Что касается условий трудового договора, в отношении которых законодатель не допускает отклонений от государственных стандартов (минимальный размер оплаты труда и периодичность выплаты заработной платы, виды дисциплинарных взысканий, материальная ответственность и прочее), они могут изменяться по соглашению сторон лишь в сторону повышения уровня гарантий работника.

Параграф второй посвящен изменению и прекращению трудовых договоров.

Проанализировав высказанные в научной литературе точки зрения относительно изменения существенных условий трудового договора, автор обосновывает собственную позицию. Изменение существенных условий трудового договора у работодателей — физических лиц, использующих наемный труд не в целях получения прибыли, не связано с изменением организационных или технологических условий труда и не требует согласия работника, за исключением условия об его трудовой функции. Если же в качестве работодателя выступает индивидуальный предприниматель, то изменение существенных условий трудового договора должно быть связано с изменением экономических, организационных или технологических условий труда. О предстоящих изменениях работники предупреждаются не менее чем за 14 календарных дней, но в случае их несогласия работать в измененных условиях работодатель — индивидуальный предприниматель не должен быть обременен обязанностью предлагать им другую работу. Исключение составляют индивидуальные предприниматели, число работников которых составляет более 10 человек — они должны выполнять требования ст. 73 ТК РФ

в части предложения работникам перевода на другую работу. Чтобы работодатель — физическое лицо на законном основании мог уволить работника, не согласного на изменение существенных условий его трудового договора, необходимо п. 7 ст. 77 Трудового кодекса РФ дополнить ссылкой на ст. 306 ТК РФ.

Под прекращением деятельности работодателя — физического лица, не имевшего статуса индивидуального предпринимателя, Пленум Верховного Суда РФ понимает фактическое прекращение таким работодателем своей деятельности. Однако использование физическим лицом чужого труда для обеспечения своих личных бытовых потребностей не связано непосредственно с обеспечением какой-либо деятельности этого субъекта (за редким исключением), поэтому для применения нормы п. 1 ст. 81 ТК РФ формальных оснований нет, а случаи, когда такие работодатели перестают нуждаться в услугах домашних работников, следует отражать в трудовом договоре в качестве дополнительных оснований его прекращения.

В ст. 83 ТК РФ необходимо признать в качестве обстоятельства, не зависящего от воли сторон, ограничение дееспособности работодателя — физического лица и признание его полностью недееспособным, поскольку указанные юридические факты делают невозможным дальнейшее исполнение работодателем его прав и обязанностей.

Часть 1 ст. 307 ТК РФ дает возможность работодателям — физическим лицам включать в трудовой договор дополнительные основания его прекращения. Диссертант считает, что будет вполне оправданно на законодательном уровне предоставить гражданам, использующим труд домашних работников, возможность расторгнуть трудовой договор и без объяснения причин, но с выплатой работнику выходного пособия, которое в определенной степени компенсировало бы внезапную потерю работы. Что же касается индивидуальных предпринимателей, то включение в трудовые договоры дополнительных оснований их прекращения должно быть связано лишь с объективными производственными нуждами предпринимателя.

В корректировке нуждается и ч. 2 ст. 307 ТК РФ, которую следует изложить следующим образом: «Сроки предупреждения об увольнении, а также случаи и размеры выплачиваемых при прекращении трудового договора выходного пособия и других компенсационных выплат определяются трудовым договором. В случае отсутствия необходимого регулирования по данному вопросу в трудовом договоре, а также в случае, когда работодателем является индивидуальный предприниматель и число его работников составляет более 10 человек, на работников распространяются гарантии и компенсации, предусмотренные настоящим Кодексом для прекращения трудового договора по аналогичным основаниям».

Следует на законодательном уровне отменить ограничение права работников на создание комиссии по трудовым спорам у индивидуальных предпринимателей в целях создания дополнительных способов защиты нарушенных прав работников.

Глава третья «Документальное оформление трудовой деятельности граждан в процессе работы у работодателей — физических лиц» включает в себя два параграфа.

Первый параграф посвящен исследованию документов, подтверждающих трудовую деятельность работников, работающих у работодателей — физических лиц.

Особой обязанностью работодателя — физического лица является регистрация трудовых договоров в органах местного самоуправления. Автор считает необходимым принятие на федеральном уровне нормативного акта, определяющего порядок такой регистрации. Регистрации также должны подлежать вносимые в трудовой договор изменения и дополнения, а также факт прекращения трудовых договоров, причем регистрация должна носить уведомительный характер. Несомненно, что для этого требуется внести соответствующие изменения в ч. 3 ст. 303 Трудового кодекса РФ. В целях защиты интересов работников следует указать, что при неисполнении работодателем — физическим лицом обязанности по регистрации работник самостоятельно может совершить указанные действия в органах местного самоуправления. Той же целью объясняется в работе и необходимость выдать работнику копию трудового договора работодателем — физическим лицом или органом местного самоуправления, который занимается регистрацией трудовых договоров, в случае утраты работником своего экземпляра трудового договора, зарегистрированного в установленном порядке. В случае отсутствия письменного трудового договора по иным причинам (неисполнение работодателем — физическим лицом обязанности по его оформлению в письменной форме и так далее), работник может обратиться в суд с целью установления факта существования трудовых отношений с работодателем — физическим лицом.

Как показывает практика, трудовая книжка повышает чувство ответственности за работу, способствует укреплению дисциплины, облегчает задачу правильного подбора кадров, поэтому нуждаются в корректировке ст.ст. 66 и 309 Трудового кодекса РФ. В работе делается вывод, что безоговорочный запрет на внесение записей в трудовые книжки работников, а также их оформление работникам, поступающим на работу впервые, должен быть распространен только на граждан, нанимающих домашних работников. Лиц, использующих чужой труд для эффективного осуществления профессиональной деятельности, и индивидуальных предпринимателей в части ведения трудовых книжек следует приравнять к работодателям — юридическим лицам (организациям).

Во **втором параграфе** определяется специфика локального нормотворчества работодателей — физических лиц и ставится вопрос о ведении ими организационно-распорядительной документации.

Потребность в локальном регулировании трудовых отношений основана на том, что трудовое законодательство по объективным причинам не может предусмотреть и урегулировать все ситуации, возникающие в деятельности правоприменителя, поневоле оставляя часть вопросов на усмотрение работодателя. Индивидуально-договорное регулирование условий труда

также имеет недостатки, ведь возможность работника действовать по своему усмотрению ограничена: он может или согласиться с условиями работодателя, а значит, получить работу, или отвергнуть их и остаться без места. При локальном регулировании как раз и появляется возможность применить нормы трудового законодательства, учитывая специфику данного работодателя и руководствуясь взаимными интересами и потребностями сторон. Представляется необходимым в Трудовом кодексе РФ после слов «локальные нормативные акты» исключить слово «организации», с тем чтобы работодатели были равны в сфере локального регулирования. Однако обязать принимать локальные нормативные акты в случаях, когда законодатель прямо говорит, что правовое регулирование определенного вопроса должно осуществляться в локальном порядке, имеет смысл только работодателей — индивидуальных предпринимателей, число работающих у которых составляет более 10 человек.

В большей или меньшей степени, но ведением организационно-распорядительных документов, рассчитанных на строго определенные случаи и обращенных к конкретным лицам, приходится заниматься всем работодателям — физическим лицам, хотя бы в силу особенностей налогового законодательства (документы по учету расчетов по оплате труда). Думается, что работодатели — физические лица, за исключением граждан, нанимающих домашних работников, должны издавать и документы по учету кадров либо в произвольной форме, либо откорректировав утвержденные постановлением Госкомстата России от 5 января 2004 г. № 1 унифицированные формы первичной учетной документации по учету труда и его оплаты.

В заключении подведены итоги и сформулированы основные выводы диссертационного исследования.

ПО ТЕМЕ ДИССЕРТАЦИОННОГО ИССЛЕДОВАНИЯ ОПУБЛИКОВАНЫ СЛЕДУЮЩИЕ РАБОТЫ:

1. Регистрация трудовых договоров работодателями — физическими лицами: проблемы правового регулирования // Реализация положений Конституции Российской Федерации в законодательстве: Материалы международной научно-практической конференции, посвященной 10-летию Конституции Российской Федерации. Ч. II. – Челябинск, 2003. – 0,25 п.л.

2. О возможности создания комиссии по трудовым спорам у работодателей — физических лиц // Современные проблемы взаимодействия материального и процессуального права России: теория и практика: Материалы Всероссийской научно-практической конференции (17 – 18 апреля 2003 г.). Ч. 2. — Екатеринбург, 2004. — 0,2 п. л.

3. Роль трудового договора в регулировании трудовых отношений с участием работодателей-физических лиц // Бизнес, менеджмент и право. — 2005. — №1. — 0,35 п. л.

Подписано в печать 09.09.2005 г.
Формат 60×84 $^{1}/_{16}$. Усл. печ. л. 1,39.
Тираж 130 экз. Заказ 2166 -Т.
Распространяется бесплатно.

Отпечатано в типографии АМБ
620144, г Екатеринбург, ул. Фрунзе, 96. Тел.: (343) 269-55-07, 269-55-06

Опечатка на стр 10. последний абзац
Следует читать: «глава «Личный наем» т X Свода законов Российской империи 1832 г.»

№ 16604

РНБ Русский фонд

2006-4
12892